

**Atti del convegno "Idroeuropa? il regime delle concessioni idroelettriche in Europa: lo stato dell'arte, problemi, quali gli insegnamenti da trarre?"**

INDICE

1. Introduzione del Prof. Valotti.
2. Presentazione dello studio "*Regimes For Granting Right To Use Hydropower In Europe*" del Prof. Rious (reperibile al seguente link: <http://www.microeconomix.fr/publications/regimes-granting-right-use-hydropower-europe>).
3. Relazione del Prof. Donati: gli aspetti giuridici del regime delle concessioni idroelettriche.
4. Relazione dell'Ing. De Giorgio: riserva idroelettrica e problematiche ambientali.
5. Intervento dell'Ing. Poti.
6. Resoconto del Convegno.

## 1. Introduzione del Prof. Valotti.

L'evento che è stato organizzato rappresenta un'occasione molto importante di confronto e di riflessione.

Innanzitutto perché è presente tutto il settore: dagli studiosi agli operatori, alle Istituzioni. In particolare la presenza di queste ultime – al seminario sono presenti tutti i soggetti competenti in materia, dai Ministeri alla Conferenza delle Regioni, alle Autorità – costituisce un'occasione preziosa per sviluppare un confronto ad ampio spettro sull'evoluzione normativa del comparto, un confronto che storicamente tiene insieme punti di vista diversi, derivanti da sensibilità e competenze specifiche, ma anche dalla presenza di interessi strategici sia per il centro che per la periferia.

Un altro aspetto che qualifica questo evento è l'importanza dell'idroelettrico nel nostro Paese, una risorsa interamente rinnovabile – potremmo dire rinnovabile "*ante-litteram*" – che ha rappresentato l'embrione del sistema elettrico nazionale: questo settore è tuttora la dimostrazione dell'eccellenza ingegneristica e della lungimiranza di chi, ormai un secolo fa, ha investito nelle competenze e nelle infrastrutture per l'uso delle acque per la produzione di energia elettrica.

L'idroelettrico è anche oggi una risorsa fondamentale per il nostro sistema, e per quello europeo. Questo a partire dai quasi 50 TWh di produzione annua che viene assicurata al mercato e che contribuisce in maniera decisiva agli obiettivi europei del 20-20-20 e quelli in discussione per il 2030; attualmente il dibattito pubblico sull'energia si concentra molto sulle nuove rinnovabili (fotovoltaico ed eolico *in primis*), ma va detto che l'idroelettrico rappresenta la metà della produzione rinnovabile nazionale e che storicamente questa risorsa ha permesso all'Italia di avere un sistema ambientalmente sostenibile anche prima che questo tipo di sostenibilità entrasse nelle agende dei governi. L'idroelettrico da questo punto di vista rappresenta la tecnologia *baseload* tra le fonti rinnovabili.

Nell'attuale *market design* l'idroelettrico costituisce ancor più una risorsa preziosa ed unica, perché combina la sua natura rinnovabile con un'operatività che si integra senza problemi con un'attività di dispacciamento messa in crisi dalla produzione volatile e non programmabile delle altre fonti rinnovabili. Gli impianti idroelettrici assolvono infatti ad una funzione di immagazzinamento dell'energia e di *backup* flessibile per un sistema sempre più complesso e che necessita elementi di stabilizzazione. Proprio in questo senso la disponibilità di un parco idroelettrico consistente quale quello italiano è un elemento che ci avvantaggia, e assicura il sistema in una delicata fase di transizione ad un nuovo paradigma energetico.

In sintesi sono questi i motivi tecnologici e storici per cui l'idroelettrico è un settore che merita particolare interesse, e per cui deve essere oggetto di un dialogo approfondito tra gli attori interessati, volto a valutare le modalità più adeguate per una sua valorizzazione strategica che sia compatibile con le normative comunitarie.

L'evoluzione normativa ha scontato quindi l'esigenza di tenere insieme diversi punti di vista. A partire dall'inizio degli anni novanta si è affrontata la riorganizzazione del settore, anche in vista dell'istituzione di un mercato unico dell'energia basato sui principi dettati dalla Direttiva 96/92/CE, recepita nel nostro Paese con il Decreto Bersani; quest'ultimo ha quindi assegnato alle

Regioni e alle Province autonome la competenza per il rilascio delle concessioni, e ha definito scadenze e durata delle stesse.

Dal Decreto Bersani ai giorni nostri il Legislatore ha quindi proseguito nella strada della definizione dell'assetto normativo alla base della messa a gara delle concessioni, rispetto al quale non solo mancati rilievi giurisdizionali, sia nazionali che comunitari, che hanno ulteriormente circoscritto il processo legislativo.

Tuttavia, con l'articolo 37 del Decreto Sviluppo del 2012, frutto di una seria e profonda discussione parlamentare, il nostro Paese ha trovato – superando un assetto normativo molto datato (cfr. decreto regio del 1933) – una normazione completa ed innovativa che ci pone, forse primi in Europa, in grado di effettuare procedure competitive per il rilascio delle concessioni idroelettriche; nonostante una complessità intrinseca al settore, con questa norma è stato infatti trovato un punto ragionevole di equilibrio, che appare confermato dal sostanziale avallo dell'Antitrust sul decreto attuativo, tra la tutela degli investimenti effettuati e l'efficacia delle procedure di concessione ai fini concorrenziali.

Da questo punto di vista sorprende l'inclusione dell'Italia nelle recenti indagini della Commissione europea, dal momento in cui è difficile imputare al nostro Paese una mancanza che invece sembrava caratterizzare altre situazioni.

Per capire quindi il posizionamento dell'Italia nel contesto comunitario, e valutare anche i margini concorrenziali per un sistema di Aziende - come quello che oggi opera nel nostro Paese - con esperienza e forti competenze nel settore, Federutility e Assoelettrica hanno trovato di enorme interesse commissionare un apposito studio alla Florence School of Regulation, un organismo che grazie alla sua natura istituzionale riesce ad investigare su quello che sta succedendo nel resto dell'Europa con gli strumenti di ricerca e analisi più adatti ad affrontare un tema di così profondo interesse comunitario; al tempo stesso è stata condivisa con il Centro di Ricerca "Vittorio Bachelet" l'importanza della tematica, e quindi l'organizzazione di questa giornata di riflessione.

Senza entrare nei *findings* dello studio, pare evidente che l'Italia non risulti affatto indietro nella definizione di un quadro che consenta l'apertura del settore, con una normativa definita a tal fine che non trova equivalenti negli altri Stati membri - eccezion fatta, in qualche misura, per Spagna e Francia.

Confidiamo nel fatto che, grazie al grado di conoscenza del contesto comunitario derivante proprio da questo studio, e dal dibattito che sicuramente si svilupperà tra gli attori del processo decisionale, avremo in mano un contributo fondamentale per discutere della strategicità della risorsa idroelettrica per il nostro Paese e della necessità che l'armonizzazione delle regole a livello europeo sia effettiva; riteniamo che infatti un impulso ad una fase di competizione sulle concessioni idroelettriche dovrebbe essere avviata da Bruxelles, evitando una disparità di trattamento della materia da parte dei singoli Paesi che sarebbe estremamente dannosa per la coerenza del processo di integrazione dei mercati.

2. Presentazione dello studio "*Regimes For Granting Right To Use Hydropower In Europe*" del Prof. Rious (reperibile al seguente link: <http://www.microeconomix.fr/publications/regimes-granting-right-use-hydropower-europe>).

### **3. Relazione del Prof. Donati: gli aspetti giuridici del regime delle concessioni idroelettriche.**

#### *Premessa*

La Commissione europea ha avviato una procedura di infrazione nei confronti dell'Italia<sup>1</sup>, sostenendo che la disciplina in materia di grandi derivazioni di acqua per la produzione di energia elettrica contenuta nell'art. 37 del cosiddetto "decreto sviluppo" (d.l. n. 83/2012, convertito, con modificazioni, in l. n. 134 del 2012) violerebbe il diritto dell'UE sotto due profili.

In primo luogo tale normativa, disponendo una proroga delle attuali concessioni, violerebbe l'art. 49 TFUE, che tutela la libertà di stabilimento, e la direttiva 2006/123/CE (la "direttiva servizi"), che detta una serie di regole volte a garantire l'esercizio di tale libertà.

L'art. 12 della direttiva servizi stabilisce infatti che, nel caso in cui il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche, è vietato il rilascio di autorizzazioni o concessioni aventi una durata eccessiva o comunque oggetto di rinnovo automatico.

Il "decreto sviluppo", prolungando ingiustificatamente la durata delle attuali concessioni idroelettriche, in massima parte attribuite a operatori nazionali, violerebbe dunque la libertà di stabilimento delle imprese di altri Stati membri, che non possono entrare nel mercato italiano fino a quando restano in vigore le attuali concessioni.

In secondo luogo la Commissione ha ritenuto che la nuova disciplina, obbligando il nuovo concessionario a rilevare tutto il ramo d'azienda "anche se intende costruire impianti nuovi", comporterebbe un ingiustificato vantaggio per il concessionario uscente. L'illegittimità della disciplina in esame sarebbe poi accentuata dal fatto che il nuovo concessionario è costretto a pagare anche le cosiddette opere "bagnate" anche se che queste, al termine della concessione, non sarebbero trasferite al subentrante ma verrebbero acquisite in proprietà dallo Stato automaticamente e senza alcun corrispettivo in forza della previsione contenuta nell'art. 25, comma 1, r.d. n. 1775 del 1933 (il Testo unico delle acque).

L'imposizione ai futuri vincitori delle gare di oneri economici così alti ed ingiustificati, secondo la Commissione, finirebbe per garantire agli attuali concessionari (che non dovrebbero pagare per l'acquisto della centrale) un notevole vantaggio competitivo, creando un forte ostacolo all'ingresso di nuovi operatori nel mercato italiano.

Le contestazioni mosse dalla Commissione al decreto sviluppo sollevano alcuni interrogativi: è opportuno l'avvio di una procedura d'infrazione nei confronti di un paese che, secondo il rapporto della Florence School of Regulation, ha realizzato un grado di apertura alla concorrenza del mercato idroelettrico certamente superiore rispetto a quello di altri Stati membri, che pure non sono sottoposti a procedimenti d'infrazione? I dubbi avanzati dalla Commissione sono

---

<sup>1</sup> Cfr. la lettera di messa in mora complementare del 26 settembre 2013, inviata nell'ambito della procedura d'infrazione n. 2011/2016.

condivisibili nel merito? Nel settore in esame, l'Italia merita davvero di essere sanzionata per violazione del diritto dell'UE?

Qui di seguito cercherò di svolgere alcune considerazioni per rispondere a questi interrogativi.

*Sull'opportunità dell'avvio della procedura di infrazione per contrasto della disciplina italiana sulle concessioni idroelettriche con il diritto dell'UE*

Il rapporto presentato dalla Florence School of Regulation ha evidenziato l'esistenza di profonde difformità del quadro normativo vigente nell'ambito dell'Unione europea. In particolare, sono state sottolineate differenze in ordine alla procedura volta a consentire lo sfruttamento delle grandi derivazioni di acqua per la produzione di energia elettrica, alla durata delle autorizzazioni rilasciate a tal riguardo e al grado di apertura del mercato alla concorrenza.

Sotto questo profilo, lo studio della Florence School indica che, ad oggi, vari Stati non hanno ancora attivato un regime di gara per l'affidamento delle concessioni idroelettriche e che, verosimilmente, alcuni di essi mai lo faranno.

In un quadro del genere, l'avvio di una procedura d'infrazione nei confronti solo dell'Italia, e non invece degli altri Stati membri che sono assai più indietro di noi nell'apertura del settore idroelettrico alla concorrenza, suscita evidentemente alcune perplessità.

In effetti, il comportamento della Commissione sembra mettere in discussione il principio di uniforme applicazione del diritto dell'UE, ed in particolare della libertà di stabilimento garantita dall'art. 49 TFUE, che invece dovrebbe essere garantita allo stesso modo in tutti gli Stati membri.

Un'apertura dei mercati non coordinata nell'ambito dell'Unione europea, in cui cioè alcuni Stati hanno avviato un'effettiva concorrenza mentre altri continuano a proteggere gli operatori nazionali, finirebbe per creare una situazione di disequilibrio tale da impedire il buon funzionamento del mercato interno dell'energia.

L'argomento principale utilizzato dalla Commissione nella procedura d'infrazione contro l'Italia, cioè la distorsione della concorrenza derivante dall'eccessiva durata delle concessioni italiane, andrebbe esteso anche ad altri Stati. In effetti, considerazioni simili dovrebbero valere anche per quei paesi che rilasciano concessioni a tempo indeterminato (Svezia e Regno Unito prima del 2003), o assai lungo (Austria) o che negoziano direttamente la concessione senza svolgimento di una procedura di gara (Germania). Perché la Commissione non ha avviato una procedura d'infrazione anche nei confronti di questi paesi?

Il rapporto della Florence School of Regulation indica che, alla luce del quadro normativo vigente in Europa, la via maestra per garantire l'applicazione del diritto dell'UE non è l'avvio di singole procedure d'infrazione, l'armonizzazione della disciplina di settore.

L'avvio di procedure d'infrazione al di fuori di un disegno sistematico di armonizzazione normativa potrebbe paradossalmente aumentare gli squilibri all'interno dell'Unione europea,

favorendo ulteriormente le imprese dei paesi che non hanno ancora aperto il settore idroelettrico alla concorrenza, a danno di tutte le altre.

### *L'evoluzione della normativa italiana sulla durata delle concessioni idroelettriche*

Prima di esaminare nel merito le considerazioni svolte dalla Commissione nei confronti del decreto sviluppo, è opportuno un breve richiamo all'evoluzione della normativa italiana.

La disciplina italiana sulle concessioni di grande derivazione per uso idroelettrico è caratterizzata da una progressiva apertura alla concorrenza. A tal riguardo, pur nella consapevolezza dei margini di opinabilità sottesi ad ogni periodizzazione, si possono individuare tre fasi.

La prima fase, che va dal 1933 fino agli inizi degli anni '90, è quella della riserva allo Stato del settore idroelettrico.

Lo sfruttamento delle risorse idriche per la produzione di energia inizialmente fu effettuato da imprese private. Con l'entrata in vigore del Testo unico delle acque, però, le imprese private persero la possibilità di ottenere il rinnovo delle concessioni di grande derivazione d'acqua per uso idroelettrico. Il testo unico permetteva infatti il rinnovo delle sole concessioni per l'impiego delle grandi derivazioni "*ad uso potabile, d'irrigazione o bonifica*".

Il Testo unico consentiva, quindi, ai privati che avevano investito nella costruzione di centrali idroelettriche di portare al termine la concessione, così da permettere l'ammortamento degli investimenti e la remunerazione equa dei capitali investiti. Una volta scaduta la concessione, però, i privati avrebbero perso la possibilità di continuare a sfruttare la centrale, che sarebbe passata in proprietà pubblica.

In questa prospettiva il Testo unico disponeva che, al termine della concessione, tutte le "*opere bagnate*" (cioè "*le opere di raccolta, di regolazione e di condotta forzate ed i canali di scarico*") passano gratuitamente in proprietà dello Stato (art. 25, comma 1). Le "*opere asciutte*", invece, potevano essere acquisite dallo Stato mediante il pagamento di un indennizzo pari "*al valore di stima del materiale in opera, calcolato al momento dell'immissione in possesso, astraendo da qualsiasi valutazione del reddito da esso ricavabile*" (art. 25 comma 2).

La logica sottesa al Testo unico, secondo cui alla scadenza della (prima) concessione tutte le centrali idroelettriche dovevano passare allo Stato per essere gestite secondo schemi di natura pubblicistica, ha poi trovato conferma con la legge n. 1643 del 1962, che ha disposto la nazionalizzazione del settore elettrico e l'attribuzione all'Ente Nazionale per l'Energia Elettrica di tutte le attività relative alla produzione, trasporto e distribuzione di energia.

Le finalità perseguite dal Testo unico (trasferire allo Stato le gestioni idroelettriche con le opere a ciò strumentali) venne dunque realizzata con il passaggio delle stesse all' ENEL, fatte salve le eccezioni delle superstiti concessioni degli enti locali e degli auto-produttori. Vista la riserva all'ENEL di tutte le attività in materia di produzione, importazione ed esportazione, trasporto, trasformazione, distribuzione e vendita dell'energia elettrica da qualsiasi fonte prodotta, le concessioni idroelettriche alla stessa attribuite avevano carattere perpetuo.

La fase della riserva allo Stato del settore idroelettrico è durata circa 60 anni, fino ai primi anni '90, quando l'Unione europea dette il primo forte impulso alla creazione di un mercato interno dell'energia ispirato al principio della libera concorrenza.

Nel 1996 venne emanata la direttiva 96/92/CE, contenente le prime misure di liberalizzazione e di armonizzazione del mercato dell'energia elettrica. A partire dall'entrata in vigore della direttiva ebbe inizio in Italia una seconda fase, caratterizzata dal tentativo di limitare gli effetti della liberalizzazione del mercato imposta dalle direttive europee attraverso proroghe alla durata delle concessioni in essere.

La prima di queste proroghe fu prevista dal c.d. "Decreto Bersani" (D. Lgs. n. 79 del 1999) che, sebbene formalmente volto a dare attuazione in Italia alla direttiva 96/92/CE, nella sostanza cercò di mantenere inalterata la situazione allora vigente nel settore.

In effetti l'art. 12 del decreto Bersani, pur prevedendo una procedura concorsuale per consentire lo sfruttamento delle grandi derivazioni di acqua al fine della produzione di energia elettrica, prorogò *ope legis* le concessioni allora in vigore.

In particolare, la durata delle concessioni rilasciate all'ENEL fu estesa fino 2029, mentre le concessioni degli altri operatori, scadute o in scadenza entro il 31 dicembre 2010, furono prorogate sino a quest'ultima data.

Inoltre il decreto Bersani aveva stabilito che, fino a cinque anni prima della scadenza della concessione, ogni soggetto "in possesso di adeguati requisiti organizzativi e finanziari" potesse chiedere il rilascio "della medesima concessione a condizione che presenti un programma di aumento dell'energia prodotta o della potenza installata, nonché un programma di miglioramento e risanamento ambientale del bacino idrografico di pertinenza".

Tuttavia, in presenza di più richieste concorrenti, a parità di condizioni era preferito il concessionario uscente. In tal modo si permetteva una proroga *sine die* delle concessioni esistenti, non diversamente da quanto accade in Inghilterra per le concessioni rilasciate prima del 2003.

Questa disciplina comportò l'avvio di una prima procedura d'infrazione nei confronti dell'Italia (gennaio 2004). La Commissione censurò sia la preferenza accordata al concessionario uscente, sia la proroga automatica delle concessioni in corso di validità al momento dell'entrata in vigore del Decreto, ritenendo che tali previsioni avessero comportato una barriera all'ingresso di nuovi operatori nel mercato.

La disciplina del "decreto Bersani" fu abrogata dalla legge 23 dicembre 2005, n. 266 (la Finanziaria 2006), che stabilì l'obbligo delle amministrazioni competenti, cinque anni prima dello scadere di una concessione di grande derivazione d'acqua per uso idroelettrico (oltre che nei casi di decadenza, rinuncia e revoca) di indire una gara ad evidenza pubblica per l'attribuzione a titolo oneroso della concessione per un periodo di durata trentennale, "avendo particolare riguardo ad un'offerta di miglioramento e risanamento ambientale del bacino idrografico di pertinenza e di aumento dell'energia prodotta o della potenza installata". La Finanziaria 2006 dispose tuttavia una proroga di 10 anni delle concessioni di grande derivazione idroelettrica, a condizione che fossero effettuati congrui interventi di ammodernamento degli impianti.

A seguito dell'entrata in vigore della Finanziaria 2006, la Commissione archivì la procedura di infrazione nei confronti dell'Italia, ritenendo sufficiente l'eliminazione del privilegio

attribuito dal decreto Bersani al concessionario uscente, nonostante la proroga decennale delle concessioni in corso disposta dalla stessa Finanziaria 2006.

Fu la Corte Costituzionale, con la sentenza n. 1 del 2008, a dichiarare l'illegittimità della proroga decennale contenuta nella Finanziaria 2006, perché lesiva delle competenze regionali. La Corte ha osservato a tal riguardo che la disciplina sulla proroga delle concessioni non rientra nella materia "tutela della concorrenza", in cui lo Stato ha competenza esclusiva, ma nella materia "produzione, trasporto e distribuzione nazionale di energia", in cui lo Stato può dettare soltanto norme di principio. Lo Stato, stabilendo una proroga decennale delle concessioni, secondo la Corte, ha adottato una norma di dettaglio così invadendo la sfera riservata alla competenza del legislatore regionale.

Nonostante questa decisione, il cosiddetto decreto "cresci Italia" (d.l. n. 78 del 2010 convertito, con modificazioni, in l. n. 122 del 2010) ha disposto una ulteriore estensione della durata delle concessioni di grande derivazione idroelettrica per un periodo di cinque anni (12 anni per le società per azioni a composizione mista pubblico-privata). Tale proroga avrebbe permesso alle amministrazioni competenti di avere un tempo sufficiente alla preparazione delle gare per l'assegnazione delle nuove concessioni, e avrebbe garantito agli operatori il tempo necessario per l'ammortamento gli investimenti effettuati al fine di ottenere la proroga decennale prevista dalla Finanziaria 2006.

A seguito dell'emanazione di questa nuova disciplina, la Commissione ha aperto una nuova procedura di infrazione nei confronti dell'Italia (n. 2011/2026), ravvisando nella proroga quinquennale delle concessioni disposta dal "cresci Italia" un vantaggio ingiustificato per gli operatori esistenti, prevalentemente italiani, e una corrispondente compressione della libertà di stabilimento degli altri operatori.

Anche la proroga disposta dal "cresci Italia" è stata però dichiarata illegittima dalla Corte Costituzionale (sentenza n. 205 del 2011) per violazione delle competenze spettanti alle regioni nella materia "produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia".

Con il "Decreto Sviluppo (d.l. n. 83 del 2012) ha infine inizio una terza fase, ancora in corso, caratterizzata da un abbandono della logica delle proroghe alle vecchie concessioni e da una accelerazione verso lo svolgimento delle nuove gare.

L'art. 37 del decreto sviluppo ha infatti imposto alle Regioni e alle Province autonome, l'obbligo di indire le gare ad evidenza pubblica per l'attribuzione a titolo oneroso delle concessioni idroelettriche, cinque anni prima della scadenza della concessione in corso. La norma ha tuttavia precisato che, per le concessioni già scadute e per quelle in scadenza entro il 31 dicembre 2017 (per le quali non può evidentemente essere rispettato il termine di cinque anni), l'avvio della gara deve avvenire entro due anni dall'entrata in vigore del decreto che indicherà nel dettaglio requisiti, parametri e termini per lo svolgimento della gara; in tal caso le nuove concessioni avranno decorrenza dal termine del quinto anno successivo alla scadenza originaria e, comunque, non oltre il 31 dicembre 2017.

Il decreto sviluppo ha infine stabilito che le nuove concessioni possono avere una durata variabile da un minimo di venti fino a un massimo di trenta anni, in base al programma di investimenti del concessionario.

La Corte costituzionale ha respinto la questione di legittimità costituzionale dell'art. 37 del D.l. 83/2012, escludendo che la normativa ivi prevista comporti un'invasione delle competenze regionali (sentenza n. 28 del 2014). Il decreto ministeriale attuativo, la cui emanazione permetterà il concreto avvio delle gare, è in corso di approvazione.

#### *Le censure della Commissione circa la proroga delle concessioni esistenti*

Appare singolare che la Commissione abbia contestato la legittimità delle nuove misure contenute nel decreto sviluppo, dal momento che queste misure chiudono la fase caratterizzata dalla proroga delle concessioni preesistenti e aprono una nuova fase, volta a dare concretamente avvio delle procedure di gara per il rilascio delle nuove concessioni.

Del resto le contestazioni mosse contro il Decreto Sviluppo sembrano in contrasto con l'atteggiamento tenuto nel 2006, quando la Commissione aveva archiviato la procedura d'infrazione aperta nei confronti dell'Italia, nonostante la vigenza della Finanziaria 2006 che prevedeva una proroga decennale delle concessioni in corso.

In ogni caso, diversamente da quanto sostenuto dalla Commissione, l'art. 37 del decreto sviluppo non contempla alcuna "proroga automatica" delle concessioni in essere, bensì una disciplina transitoria volta ad accelerare lo svolgimento delle nuove gare.

In effetti, il principio secondo cui le nuove gare devono essere avviate cinque anni prima dello scadere della concessione trova una deroga soltanto per le concessioni già scadute e per quelle in scadenza entro il 31 dicembre 2017, per le quali la preparazione della gara può avvenire con tempi anche inferiori al quinquennio, in modo che le procedure siano concluse (e le nuove concessioni assegnate) entro il 31 dicembre 2017.

In definitiva, la nuova disciplina prevede tempi assai ristretti per l'avvio delle nuove gare, ponendo così l'Italia in posizione più avanzata rispetto a quella di altri Stati membri con riguardo all'apertura alla concorrenza del mercato della produzione di energia idroelettrica. Sotto questo profilo la procedura d'infrazione recentemente avviata dalla Commissione solleva molte perplessità.

#### *Le censure mosse dalla Commissione con riferimento all'obbligo di acquisto della centrale da parte del concessionario subentrante*

L'art. 37 del Decreto Sviluppo cerca di bilanciare esigenze tra loro contrapposte: l'interesse generale all'apertura del mercato e allo sviluppo della concorrenza, da una parte, e la tutela degli investimenti effettuati dai concessionari, dall'altra parte. In questa prospettiva, la disposizione prevede che il concessionario "entrante" deve acquistare la titolarità del ramo d'azienda comprensivo di tutti i rapporti giuridici afferenti alla concessione, pagandone il corrispettivo al concessionario uscente.

Ferma l'unitarietà ed "onnicomprensività" del ramo d'azienda trasferito al concessionario entrante ai fini dell'esercizio della concessione, sono previsti criteri distinti per la valorizzazione delle cosiddette opere bagnate e delle cosiddette opere asciutte.

Per le prime il corrispettivo è determinato secondo il criterio del costo storico rivalutato, calcolato al netto dei contributi pubblici ricevuti in conto capitale dal concessionario, e diminuito nella misura dell'ordinario degrado. Per le cosiddette opere asciutte, invece, il corrispettivo è determinato sulla base del valore di mercato, inteso come valore di ricostruzione a nuovo e diminuito nella misura dell'ordinario degrado.

Secondo la Commissione, questa disciplina comporterebbe un ingiustificato privilegio per il concessionario uscente e un ostacolo all'ingresso nel mercato di nuovi operatori. Infatti, mentre i concessionari esistenti (in prevalenza italiani) in caso di aggiudicazione della gara non sarebbero tenuti a pagare alcun corrispettivo per rilevare la centrale, della quale già sono titolari, gli altri operatori sarebbero invece costretti, in caso di aggiudicazione, ad acquistare la centrale.

Secondo la Commissione, l'illegittimità della nuova disciplina è accentuata dal fatto che il concessionario subentrante sarebbe tenuto a pagare un corrispettivo anche le opere bagnate, che pure deve trasferire gratuitamente allo Stato in forza dell'art. 25 del Testo unico delle acque. Secondo la Commissione, il nuovo concessionario "deve pagare a quello uscente somme enormi (...) per opere che appartengono allo Stato e che, di norma, il concessionario uscente ha ammortizzato totalmente nel corso della concessione (...). Ne risulta quindi una posizione di privilegio per il concessionario uscente, che è l'unico a non essere obbligato a rilevare la centrale pagando un corrispettivo".

L'interpretazione dell'art. 25 del Testo unico sulle acque accolta dalla Commissione non convince. Il Testo unico, come si è visto, stabiliva che, alla scadenza delle prime concessioni idroelettriche, tutte le centrali sarebbero dovute passare allo Stato per essere gestite direttamente dall'amministrazione.

La norma che disponeva, alla scadenza della concessione, il passaggio gratuito allo Stato delle opere bagnate, era dunque coerente con il disegno volto alla nazionalizzazione della produzione di energia idroelettrica. Questa impostazione è stata però abbandonata a seguito dell'entrata in vigore delle direttive europee di liberalizzazione del settore e della disciplina nazionale di attuazione.

Sulla base della vigente disciplina, le regioni e le province autonome, alla scadenza della concessione, possono decidere di far cessare l'utilizzo della grande derivazione di acqua per la produzione di energia elettrica, ove "ritengano sussistere un prevalente interesse pubblico ad un diverso uso delle acque, incompatibile con il mantenimento dell'uso a fine idroelettrico".

Nel caso in cui invece le amministrazioni competenti decidano, allo scadere delle concessioni, di svolgere gare per un nuovo affidamento a privati del diritto di sfruttare una grande derivazione d'acqua per la produzione di energia elettrica, è evidente che l'art. 25 del Testo unico, nella parte in cui prevede il trasferimento gratuito allo Stato delle "opere bagnate", non potrebbe trovare applicazione.

Non è dunque vero che, alla scadenza della concessione, la titolarità delle "opere bagnate" passi gratuitamente allo Stato, e che quindi il subentrante sia costretto a pagare per le stesse un

corrispettivo privo di giustificazione. Tale conclusione attribuisce all'art. 25 del Testo unico un'interpretazione non più coerente con l'attuale contesto normativo nazionale ed europeo.

In ogni caso, anche laddove si volesse accogliere l'interpretazione dell'art. 25 del Testo unico prospettata dalla Commissione, la norma dovrebbe considerarsi ormai abrogata dall'art. 37 del decreto sviluppo. Tale disposizione, nel prevedere che il subentrante paghi il corrispettivo anche per le "opere bagnate", implica evidentemente che tale soggetto ne acquisti la titolarità e il diritto di utilizzo.

Nel complesso, l'impostazione seguita dal Decreto Sviluppo pare ragionevole. In effetti, il trasferimento del ramo d'azienda "onnicomprensivo" è essenziale al fine di evitare interruzioni nell'esercizio dei beni funzionali allo sfruttamento idroelettrico della risorsa idrica, e garantire così il migliore soddisfacimento dell'interesse pubblico all'utilizzo efficiente della risorsa idrica secondo la destinazione idroelettrica.

L'onerosità del trasferimento del ramo d'azienda risponde all'esigenza di consentire al concessionario uscente il recupero dei costi d'investimento un'adeguata remunerazione del capitale investito, tutelando l'affidamento maturato a tal riguardo.

Ovviamente si può discutere sulle modalità da utilizzare per calcolare il corrispettivo dovuto per il subentro nella titolarità della centrale. Non voglio entrare nell'analisi dei criteri dettati a tal riguardo dal decreto sviluppo.

Mi pare però difficilmente contestabile il principio secondo cui il nuovo concessionario debba subentrare nella titolarità della centrale, e che al concessionario uscente sia dovuto un indennizzo per gli investimenti effettuati su di essa.

### *Considerazioni conclusive*

Le considerazioni sin qui svolte permettono di offrire una risposta agli interrogativi sopra evidenziati.

L'avvio di una procedura d'infrazione con riguardo alle previsioni del decreto sviluppo appare inopportuno perché, come emerge dal rapporto della Florence School of Regulation, l'Italia ha realizzato un grado di apertura alla concorrenza del mercato idroelettrico certamente superiore rispetto a quello di altri Stati membri, che pure non sono sottoposti a procedimenti d'infrazione.

Inoltre i dubbi avanzati dalla Commissione non sembrano condivisibili nel merito.

In definitiva, la via maestra per la creazione di un mercato unico anche nel settore delle concessioni idroelettriche rimane quella di una armonizzazione normativa, non invece quella di singole procedure d'infrazione che non tengono adeguatamente conto della situazione di fatto esistente in tutti gli Stati membri.

#### **4. Relazione dell'Ing. De Giorgio: riserva idroelettrica e problematiche ambientali.**

##### *Premessa*

La DG concorrenza della Commissione Europea ha contestato a più riprese le norme adottate dallo Stato Italiano in merito al grande idroelettrico per violazione dei principi di libero stabilimento e di tutela della concorrenza, a partire dal d.lgs. 79/1999 che concedeva una preferenza al concessionario uscente.

Alla prima procedura di infrazione, archiviata a seguito dell'adozione della legge 266 del 2005 (introduzione della gara con una contestuale proroga decennale poi abrogata con sentenza della Corte Costituzionale) ha fatto seguito l'avvio di una seconda procedura di infrazione, nel 2011, connessa con l'ulteriore proroga quinquennale concessa dal d.lgs. 78/2010 (anch'essa dichiarata incostituzionale) e in ultimo una messa in mora complementare relativa al d.lgs. 83/2012 del quale si contestano allo Stato Italiano due aspetti:

- la proroga implicita di minimo due anni (il tempo minimo necessario per indire la gara) e al massimo fino al 31 dicembre 2017;
- l'obbligo di rilevare tutta la centrale e di corrispondere un importo al concessionario uscente per opere che la legge stabilisce debbano passare allo Stato (c.d. "opere bagnate") e che di norma sono già state ammortizzate.

##### *Aspetti ambientali connessi con l'uso della risorsa idrica*

Il grande idroelettrico non investe solo i temi dell'energia e della concorrenza sui quali è posta particolare enfasi, ma anche quelli altrettanto rilevanti del governo del territorio e della tutela dell'ambiente su cui le regioni svolgono importanti compiti che vanno dalla redazione/aggiornamento dei Piani di Tutela delle Acque al concorso all'elaborazione del secondo ciclo dei Piani di Gestione di distretto idrografico ai sensi della direttiva 2000/60/CE.

Nell'ambito di tale pianificazione le Regioni, di concerto con le Autorità di distretto e con il coinvolgimento attivo dei portatori di interesse, identificano i problemi rilevanti ai fini della tutela della risorsa idrica tenendo conto degli usi antropici e degli impatti da essi prodotti e di conseguenza le misure idonee ad assicurare il raggiungimento degli obiettivi di qualità dei corpi idrici, ivi compreso l'eventuale ricorso alle esenzioni di cui all'art. 4.7 ove ne ricorrano i presupposti.

Le Regioni sono dunque fortemente motivate e devono essere pienamente coinvolte nelle scelte che riguardano l'uso dell'acqua per finalità di produzione di energia, non solo in relazione al perseguimento degli obiettivi energetici in coerenza con gli impegni assunti nell'ambito del c.d. *burden sharing*, cui concorrono mediante i Piani energetici regionali, ma anche mediante la concertazione con lo Stato di criteri per l'assegnazione delle concessioni di grande derivazione ad uso idroelettrico che tengano conto del complessivo quadro pianificatorio.

In proposito giova ricordare che l'avvio della procedura di gara ad evidenza pubblica per l'assegnazione della concessione è subordinato alla previa verifica della insussistenza di un interesse pubblico per un uso dell'acqua diverso e incompatibile con l'idroelettrico. Tale verifica compete agli Enti locali (Regioni e Province autonome) cui spetta altresì stabilire le modalità di coordinamento tra i diversi possibili usi dell'acqua, in coerenza con gli obiettivi della pianificazione idrica, da inserire nel bando di gara. Anche su questo punto è necessario un forte coinvolgimento delle Regioni cui è demandata la gestione del demanio idrico.

Un corretto inquadramento delle tematiche ambientali e delle azioni da attivare, in coerenza con gli obiettivi e le misure dei citati Piani, costituisce il presupposto indispensabile per la valutazione delle potenzialità di miglioramento del contesto ambientale in cui è inserito l'impianto idroelettrico che la fase di rinnovo della concessione rende concretamente possibile. Il rinnovo della concessione, infatti, può consentire di sviluppare interventi mirati alla riqualificazione degli alvei fluviali ed alla riduzione delle alterazioni idromorfologiche riducendo gli impatti sugli *habitat* e le comunità fluviali in coerenza con quanto espressamente richiesto dalla direttiva comunitaria 2000/60/CE e sollecitato dal *blueprint* sulle acque dolci del novembre 2012.

In altri termini, è fortemente auspicabile che i criteri di scelta del concessionario non risultino esclusivamente focalizzati sui temi della "concorrenza" e della "produzione energetica", ma contemplino anche adeguati strumenti per poter incidere sugli impatti prodotti dagli impianti idroelettrici sull'ambiente e sugli ecosistemi acquatici, per mitigarne gli effetti e per riconoscere appropriate compensazioni territoriali alle comunità locali.

Al fine di dare attuazione al principio del recupero dei costi dei servizi idrici sancito dall'art. 9 della WFD si ritiene che debba inoltre essere accelerato il confronto tra lo Stato e le Regioni per identificare le modalità di quantificazione di tali costi e per procedere ad un aggiornamento organico della disciplina di canoni e sovracanon.

#### *Attribuzioni in materia di demanio idrico*

Il processo di decentramento amministrativo, avviato con il DPR n.8 del 1972 e proseguito con successivi interventi del legislatore nazionale, fino al d.lgs. 112/1998 che ha trasferito alle Regioni la gestione del demanio idrico e tutte le funzioni ad esso connesse, ivi compreso il rilascio delle concessioni di grande derivazione idrica per uso idroelettrico, è rimasto parzialmente inattuato.

Alcune competenze in materia di BIM e sovracanon per BIM ed Enti rivieraschi, infatti, non sono ancora transitate alle Regioni e continuano ad essere esercitate dagli organi centrali che ogni biennio aggiornano gli importi dovuti.

Inoltre, il percorso di trasferimento agli Enti locali di importanti porzioni del demanio idrico, quali fiumi e laghi, avviato dal d.lgs. n. 85 del 2010 non si è concluso per mancanza dei relativi decreti attuativi.

In un contesto di risorse finanziarie sempre più scarse è fondamentale che l'assegnazione di ruoli e competenze in materia di demanio idrico non resti disgiunta dalla concreta possibilità per

agli Enti locali di acquisire le risorse finanziarie necessarie alla tutela del patrimonio idrico loro affidato.

A tale fine è necessario che gli Enti locali siano messi nelle condizioni di disciplinare tutti gli introiti comunque connessi con la gestione del demanio idrico, ivi compresi i sovracani per impianti idroelettrici, che si condividano rapidamente con lo Stato le regole generali per la quantificazione e inclusione nei canoni per uso dell'acqua dei costi ambientali e della risorsa e che nella definizione delle regole per la predisposizione dei bandi di gara per l'assegnazione della concessione di una grande derivazione idroelettrica venga valorizzato anche economicamente il bene demaniale messo a disposizione del concessionario e salvaguardata l'integrità dell'offerta economica per l'acquisizione della risorsa idrica prevista dal d. Lgs. 83/del 2012 di competenza delle Regioni e degli Enti Locali.

*Attuazione dell'art. 37 del D. Lgs. 83/2012 e dell'art. 12 del D. Lgs. 79/1999*

Con riferimento ai rinnovi delle concessioni mediante gara ad evidenza pubblica ci si attende che il decreto previsto dall'art. 12 c. 2 del d.lgs. 79/1999 dia precise indicazioni anche in merito alle modalità di applicazione della disciplina sulla valutazione di impatto ambientale in relazione ai principi sanciti dalle direttive comunitarie.

In merito all'assoggettabilità alle procedure di VIA dei rinnovi delle derivazioni idriche, in generale e non solo di quelle di grande derivazione ad uso idroelettrico, il Piemonte ha da tempo sottoposto un quesito alla competente direzione del Ministero Ambiente ed è tuttora in attesa dei chiarimenti richiesti. Nel caso in cui fosse confermato l'assoggettamento alle procedure di VIA, sarà opportuno che l'emanando decreto chiarisca tempi e modi dell'applicazione di tale disciplina in relazione all'indizione ed espletamento della gara ad evidenza pubblica.

E' inoltre opportuno chiarire le eventuali connessioni del procedimento per l'assegnazione tramite gara della concessione con il procedimento unico di cui all'art. 12 del d.lgs. 387/2003.

Nel definire la percentuale dell'offerta economica da destinare alla riduzione dei costi dell'energia per l'utente finale è opportuno che siano temperati i diversi interessi tenendo in debito conto anche le legittime aspettative degli Enti locali (la proposta circolata informalmente indica tale percentuale nella misura del 60%) cui è demandata la gestione del demanio idrico, l'introito e la destinazione dei relativi proventi.

Un'attribuzione a tale titolo di una quota dell'offerta che si discosti significativamente dal 20% previsto dal legislatore comporterebbe una forte penalizzazione dell'introito atteso dalle Regioni e dagli Enti locali, titolari delle funzioni in materia di demanio idrico e destinatari dei relativi proventi.

Per quanto riguarda le modalità di applicazione, in futuro, della gara ad evidenza pubblica anche in sede di rilascio di nuove concessioni di grande derivazione ad uso idroelettrico, trattandosi di una innovazione radicale rispetto all'approccio corrente, è importante che tale aspetto trovi adeguata disciplina nell'ambito del redigendo decreto, tenendo conto della peculiarità della situazione che non può essere genericamente ricondotta alla procedura prevista per il rinnovo di concessione.

Con riferimento a tali casi va chiarito chi e con quali modalità sia titolato ad identificare il sito idoneo all'installazione di una nuova centrale ed a redigere il progetto di massima, del quale devono essere definiti con chiarezza i contenuti minimi essenziali.

Si ritiene, inoltre, utile un approfondimento sulle modalità di applicazione del comma 1 dell'art. 25 del TU 1775/1933, alla luce della disciplina introdotta dall'art. 37 del d.lgs. 83/2012, che ha profondamente inciso sulla destinazione finale delle c.d. "opere bagnate" le quali, al termine dell'utenza, anziché transitare alla P.A. vengono trasferite al nuovo concessionario.

In proposito, il legislatore ha previsto un meccanismo che contempla la quantificazione dell'importo dovuto a favore del concessionario uscente, a ristoro degli investimenti effettuati nel tempo, anziché prevederne la devoluzione alla Regione al cui patrimonio, sulla base dell'evoluzione normativa del settore, si ritiene che dette opere debbano essere attribuite.

Un chiarimento, se del caso anche di tipo legislativo, su questo punto appare necessario. Si osserva incidentalmente che la quantificazione dell'importo dovuto al concessionario uscente per l'acquisizione delle "opere bagnate" potrebbe risultare assai problematica dovendo ricostruire i finanziamenti in conto capitale concessi molti decenni orsono.

Si segnala inoltre, ai fini del rilascio di nuove concessioni di grandi derivazioni ad uso idroelettrico, la necessità di una disciplina transitoria che faccia salva l'applicazione delle regole previgenti per l'istruttoria delle istanze di grande derivazione per uso idroelettrico presentate prima dell'entrata in vigore del decreto previsto dall'art. 12 del d.lgs. 79/1999, che stabilisce l'affidamento mediante gara anche delle nuove concessioni di grande derivazione.

Un'eventuale applicazione retroattiva, peraltro di dubbia legittimità, non appare giustificata se si considera che anche l'attuale disciplina (il TU 1775 del 1933 e i regolamenti regionali che disciplinano il procedimento di concessione) laddove prevede che la domanda sia pubblicata ai fini della verifica della presenza di eventuali progetti concorrenti - anche per usi della risorsa idrica differenti dall'idroelettrico - di fatto soddisfa il principio della concorrenza.

## 5. Intervento dell'Ing. Potì.

A conclusione della tavola rotonda, vorrei fare alcune considerazioni. Innanzitutto, vorrei precisare che partecipo a questo seminario nella veste di Presidente del Comitato Europa tra gli operatori italiani che rappresentano il comparto elettrico nazionale, sia per quanto riguarda la produzione che la distribuzione di energia elettrica, in Eurelectric, l'associazione degli operatori elettrici europei.

Rispetto agli spunti emersi durante la tavola rotonda, vorrei subito chiarire che il mercato unico dell'energia è in fase di avvio. Si tratta quindi di un tema attuale e non futuro. Per fine 2014-inizio 2015 è previsto il *market coupling* del mercato *day ahead* e successivamente quello del mercato *intra day*, come l'Autorità per l'energia potrà facilmente confermare.

Occorre ricordare che il settore elettrico è fortemente condizionato dagli investimenti nella produzione che hanno dei tempi di autorizzazione e realizzazione, ed ovviamente di ritorno, piuttosto lunghi. L'asimmetria esistente nel portafoglio produttivo degli operatori nei vari paesi Europei condiziona anche lo sviluppo del mercato unico e, conseguentemente, i vantaggi o gli svantaggi che ne derivano.

Su questo punto, non vorrei tornare sul solito tema del nucleare. È tuttavia chiaro che il *market coupling* funzionante con operatori stranieri che producono l'energia elettrica ad un costo più basso, poiché utilizzano fonti più competitive, porti degli svantaggi agli operatori nazionali.

In questo quadro, gli *asset* idroelettrici hanno una particolare valenza nel portafoglio energetico di un produttore in termini di competitività, di sostenibilità con l'ambiente non solo per quanto riguarda il tema delle emissioni, ma anche del rapporto con il territorio, e di flessibilità in un mercato in cui la presenza delle fonti rinnovabili non programmabili richiede di avere delle fonti che bilancino tale non programmabilità.

Si tratta dunque di un tema cruciale, sia a livello nazionale che europeo, che sta al momento coinvolgendo differenti uffici della Commissione. In particolare, è interessata la direzione mercato, la direzione concorrenza, ma ritengo che, in ultima istanza, il tema dovrebbe essere di competenza della direzione generale energia.

Su quest'ultimo punto, permettetemi un parallelo. Quando l'Europa si riunisce sul tema emergenza gas, per prima cosa definisce se occorra o meno la diversificazione degli approvvigionamenti. Una volta definite le linee generali di azione, seguono le regole sui transiti e quant'altro, naturalmente favorendo o meno i transiti in base alle decisioni assunte.

In questa logica, e con riferimento al tema delle concessioni idroelettriche, dobbiamo essere attenti perché i rilievi sollevati dalla Commissione Europea nei confronti dell'Italia sono stati effettuati dalla direzione generale mercato sulla base delle regole del mercato interno, che si sta comunque aprendo alla disciplina della concorrenza europea, e non dalla direzione energia.

Dal punto di vista degli operatori, si era ritenuto che il processo che si è sviluppato con l'articolo 37 del decreto sviluppo 2012 fosse un processo virtuoso nel quale, per gradi, era stato raggiunto un importante punto di equilibrio, da approfondire in sede di Conferenza Unificata, per pervenire da ultimo alla finalizzazione del decreto attuativo, i cui contenuti peraltro erano già in qualche modo delineati. È a questo punto che si è registrato l'intervento della Commissione.

Il nostro osservatorio di Bruxelles ci ha fatto notare come la Commissione sia probabilmente intervenuta anche a causa di un *black out* informativo. In effetti, le strutture della Commissione non erano a conoscenza dell'evoluzione normativa del tema a livello nazionale. Mi riferisco in particolare al consolidamento della normativa primaria, alla sentenza della Corte Costituzionale del febbraio scorso ed alla redazione della bozza di decreto ministeriale di attuazione. Proprio per questo, non sopravvaluterei l'intervento della Commissione. L'aver fatto dei rilievi, peraltro non pertinenti, è dovuto molto probabilmente al fatto che la Commissione non conoscesse la genesi della legge e quindi i contenuti della disciplina del 2012.

In prospettiva, gli operatori vorrebbero comprendere se sia possibile contare sugli investimenti idroelettrici oppure se optare su un altro *mix* di portafoglio. In questo senso, anche considerato che le risorse nazionali sono limitate, il *mix* di portafoglio andrebbe costruito al di fuori dei confini nazionali.

Per le imprese elettriche appare quindi fondamentale avere un quadro di riferimento chiaro e definito. La disciplina di cui all'articolo 37 che, a differenza del passato, ha superato 'indenne' il vaglio della Corte Costituzionale avrebbe, qualora adeguatamente presentata a livello europeo, molte chance di essere - come del resto lo studio della Florence School of Regulation dimostra - un prodromo di liberalizzazione e di apertura del mercato delle concessioni, che noi vorremmo fosse anche reciproco negli altri paesi dell'Unione Europea.

Per tornare all'oggetto del convegno, che ha avuto questo interessante dibattito sulla situazione italiana, gli operatori registrano nella fase attuale l'esistenza di una norma primaria già oggetto del sindacato della Corte Costituzionale, cui potrebbero aggiungersi, nel breve termine, alcune riforme costituzionali idonee a modificare il quadro normativo di riferimento; mi riferisco alla modifica del titolo V della Costituzione.

Nell'attuale contesto, a livello interno, sarebbe pertanto opportuno assicurare una riflessione compiuta e partecipata da tutti gli attori sulle soluzioni più equilibrate per questo settore, che tenga adeguatamente conto di tutte le complessità in gioco.

Per contro, a livello europeo, lo studio realizzato dalla Florence School of Regulation dovrebbe essere portato all'attenzione della nuova Commissione che si insedierà in Autunno. Nel frattempo, appare utile interessare anche la Presidenza italiana del Consiglio dell'Unione Europea, che ha nell'energia una delle priorità in agenda, per sollevare il tema della disomogeneità e non armonizzazione della gestione della risorsa acqua e del suo uso idroelettrico come una delle materie sulle quali la nuova Commissione dovrebbe avviare specifici approfondimenti, proprio a partire dallo studio della Florence School of Regulation che è stato presentato stamattina.

Come anticipato nella prima parte del mio intervento, per gli operatori è importante avere continuità del quadro normativo perché gli investimenti nel settore elettrico richiedono tempi di elaborazione e di realizzazione molto lunghi (soprattutto in Italia).

Da ultimo, vorrei condividere la seguente riflessione: penso sia oltremodo utile mantenere l'attuale percorso normativo avviato nel 2012, sostenerlo in Europa anche grazie al semestre di presidenza italiana e veicolare lo studio della Florence School of Regulation per dimostrare, in ambito europeo, che l'Italia, per la verità con la Francia e la Spagna, si sta attivamente impegnando, a differenza di altri paesi europei, all'apertura del mercato delle concessioni idroelettriche.

In conclusione, proseguendo con il parallelo con cui ho aperto questo mio intervento, vorrei dire che prima di definire regole di circolazione in zone in cui il transito esiste, dovremmo interessarci alle zone in cui il transito non è consentito: ciò garantirebbe maggiore uniformità al portafoglio energetico degli operatori. In caso contrario, come detto precedentemente il mercato unico si realizzerebbe con vantaggi economici non equilibrati tra gli operatori con differente *mix* produttivo e quindi l'accoppiamento delle reti si realizzerebbe in ogni caso, ma a vantaggio di qualcuno ed a svantaggio di molti altri.

## 6. Resoconto del Convegno.

SOMMARIO: 1. Introduzione dei lavori e saluti – 2. Interventi: relazione introduttiva del Prof. Valotti – 2.1 Presentazione dei risultati dello studio “*Regimes For Granting Right To Use Hydropower In Europe*” del Prof. Rious – 2.2 Relazione giuridico-istituzionale del Prof. Donati – 2.3 Intervento del Prof. Biancardi – 2.4 Relazione dell’Ing. De Giorgio – 2.5 Intervento del Dott. Noce – 2.6. Intervento dell’Ing. Potì – 2.7 Relazione finale del Viceministro De Vincenti.

### 1. *Introduzione dei lavori e saluti.*

L’Università LUISS Guido Carli di Roma ha ospitato il convegno organizzato dal Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche “V. Bachelet” che ha condiviso con Federutility ed Assoelettrica i risultati di uno studio da quest’ultime commissionate alla FSR – Florence School of Regulation – e riguardante il significato ed il ruolo che oggi assume la risorsa idroelettrica non solo alla luce del quadro normativo di riferimento europeo ma soprattutto in considerazione delle prossime attività che verranno poste in essere, con riferimento al settore idroelettrico, da parte delle Istituzioni europee e nazionali.

Il punto di partenza, infatti, è rappresentato dalla constatazione per cui la liberalizzazione del suddetto settore si caratterizza per una notevole eterogeneità, in termini di competenze istituzionali, modalità di affidamento e durata delle concessioni, della disciplina europea e nazionale.

L’introduzione ed il coordinamento del convegno sono affidate al **Prof. Giuseppe Di Gaspare** che è il primo a prendere la parola, in qualità di Direttore del Centro di ricerca “V. Bachelet”, affermando, in via preliminare, come il tema oggetto del convegno, seppur caratterizzato da un certo grado di complessità, si riveli per certi versi intrigante per via dell’evoluzione giuridica che ha riguardato l’attività di produzione idroelettrica la quale, a sua volta, si collega alla disciplina della regolazione delle fonti rinnovabili nel settore elettrico.

Tale disciplina, secondo il professore Di Gaspare sarebbe rimasta, di fatto, in un mare d’ambiguità e d’incertezza, perduranti nel tempo, caratterizzandosi attraverso una stratificazione successiva di normazioni: si passa, infatti, per i primi processi di edificazione urbana fino alla costruzione del sistema elettrico nazionale – intorno agli anni ’50 – per poi arrivare alla nazionalizzazione ed alla successiva liberalizzazione; tutte queste fasi sono andate sovrapponendosi fino all’ingresso, in tale settore, della competenza comunitaria.

Tuttavia, seppur il settore idroelettrico venga considerato dall’ordinamento comunitario come un ambito in cui interviene la regolazione e, quindi, il funzionamento del mercato, nella realtà però esso ha avuto un’evoluzione, per così dire, “a geometria variabile”, in quanto la regolazione dello stesso risulta differenziata nei diversi Stati membri. L’Unione europea, che dovrebbe promuovere l’integrazione e l’uniformazione in tale settore, sembra invece seguire, in qualche misura, le differenziazioni nazionali e spingere, così, in una direzione pro-concorrenziale a seconda dell’apertura o meno dei mercati nazionali ai quali si rivolge.

Il professore, dunque, sottolinea come il convegno sia sostanzialmente dedicato ad una serie di seminari in un’ottica comparata, che ruotano intorno alla presentazione di uno studio di carattere istituzionale condotto dall’European University Institute che, a suo dire, rappresenta una base di lavoro molto importante in quanto l’approccio comparato utilizzato permette di confrontare in modo omogeneo situazioni che emergono in modo episodico ed estremamente eterogeneo e differenziato

consentendo, per quanto possibile, di ricercare soluzioni comuni praticabili in un contesto di armonizzazione.

Segue, poi, il saluto del **Prof. Gian Candido De Martin**, Presidente del Centro di ricerca "V. Bachelet", il quale sottolinea l'interesse della struttura di ricerca per quest'iniziativa che spera possa essere, in futuro, motivo di ulteriori forme di collaborazione con gli organismi che hanno dato vita alla giornata di studio e di ricerca.

Il professore De Martin sottolinea come il punto di riferimento del Centro "V. Bachelet" sia lo studio della dimensione delle amministrazioni pubbliche, sia in una prospettiva europea - in considerazione dell'importanza che oggigiorno questa riveste - che in un'ottica interna, di cui il diritto dell'economia certamente rappresenta una parte consistente, alla luce delle prospettive di riassetto e di riforma delle amministrazioni pubbliche, ed il settore del diritto dell'energia un elemento di particolare rilevanza.

In conclusione, il professore esprime il proprio apprezzamento per la finalità del convegno, che è quella di offrire un punto di vista comparato sul settore idroelettrico, con particolare riferimento al regime delle concessioni idroelettriche, che in Italia sembrano avere un assetto abbastanza avanzato perché sostanzialmente basate su una logica di crescente ed effettiva concorrenza del settore in questione, il tutto all'interno della dimensione europea, oramai diventata imprescindibile.

## *2. Interventi: Relazione introduttiva del Prof. Valotti.*

Prende la parola il Presidente di Federutility, **Prof. Giovanni Valotti**, ed afferma come l'evento rappresenti un'occasione importante di riflessione, innanzitutto per la presenza di tutti i soggetti competenti in materia - studiosi, operatori e rappresentanti delle Istituzioni - che favorisce lo sviluppo di un confronto ad ampio spettro sull'evoluzione normativa del settore idroelettrico, il quale storicamente ha visto la compresenza di punti di vista diversi, derivanti non solo da sensibilità e competenze specifiche, ma anche dalla presenza di interessi strategici a livello centrale e periferico del Paese.

Altro aspetto rilevante è l'importanza che l'idroelettrico ha assunto in Italia in quanto rappresenta una risorsa interamente rinnovabile ed è la dimostrazione dell'eccellenza ingegneristica e della lungimiranza di chi, ormai un secolo fa, ha investito nelle competenze e nelle infrastrutture per l'uso delle acque per la produzione di energia elettrica.

Inoltre, il prof. Valotti non manca di sottolineare come l'evoluzione normativa che ha caratterizzato l'idroelettrico, sia stata la risultante dell'esigenza di tenere insieme diversi punti di vista, sin dall'inizio degli anni novanta, momento in cui si è affrontata la riorganizzazione del settore, alla luce dell'istituzione di un mercato unico dell'energia basato sui principi dettati dalla Direttiva 96/92/CE, recepita nel nostro Paese con il Decreto Bersani, il quale ha assegnato alle Regioni ed alle Province autonome la competenza per il rilascio delle concessioni, e ha definito scadenze e durata delle stesse.

È tuttavia con l'articolo 37 del Decreto Sviluppo del 2012, frutto di una seria e profonda discussione parlamentare, che l'Italia, secondo Valotti, ha conosciuto una normazione completa ed innovativa, che le consente di effettuare procedure competitive per il rilascio delle concessioni idroelettriche; nonostante la complessità intrinseca del settore, infatti, tale norma ha permesso di trovare un punto ragionevole di equilibrio tra la tutela degli investimenti effettuati e l'efficacia delle procedure di concessione ai fini concorrenziali.

Da questo punto di vista il prof. Valotti esprime le proprie perplessità in ordine all'inclusione dell'Italia nelle recenti indagini della Commissione europea, in quanto ritiene che sia difficile imputarle una mancanza che invece sembra caratterizzare altre situazioni nazionali.

Ed è proprio per cercare di comprendere il posizionamento dell'Italia nel contesto comunitario, valutando anche i margini concorrenziali per l'istituzione un sistema di Aziende - come quello che oggi opera in Italia - con esperienza e forti competenze nel settore, che Federutility e Assoelettrica hanno trovato di enorme interesse commissionare un apposito studio alla Florence School of Regulation, con lo scopo di dar conto di quanto accade in materia nel resto dell'Europa.

Anticipando poi quello che sembra essere uno dei risultati del menzionato studio, il presidente di Federutility afferma come l'Italia non risulti affatto indietro nella definizione di un quadro atto a consentire l'apertura del settore idroelettrico, attraverso una normativa definita che, ad eccezione di alcuni paesi come Spagna e Francia, non trova equivalenti in altri Stati membri.

Il prof. Valotti conclude così il proprio intervento con l'auspicio che, grazie al grado di conoscenza del contesto comunitario derivante proprio da questo studio ed al dibattito che si svilupperà tra gli attori del processo decisionale, si potrà disporre di un contributo fondamentale per discutere della strategicità della risorsa idroelettrica per l'Italia, nonché della necessità che l'armonizzazione delle regole a livello europeo sia effettiva, ritenendo, al riguardo, necessario che dalla dimensione europea parta un impulso diretto alla predisposizione di una fase di competizione sulle concessioni idroelettriche, evitando in tal modo una disparità di trattamento della materia da parte dei singoli Paesi che sarebbe di fatto estremamente dannosa per la coerenza del processo di integrazione dei mercati.

### *2.1 Presentazione dei risultati dello studio "Regimes For Granting Right To Use Hydropower In Europe" del Prof. Rioux.*

La presentazione dei risultati dello studio "*Regimes For Granting Right To Use Hydropower In Europe*" viene affidata a **Vincent Rioux**, Engineering Advisor presso la Cattedra "Loyola de Palacio" – European University Institute (EUI) il quale, in via preliminare, afferma come il diritto allo sfruttamento dell'energia idroelettrica derivata dai corsi d'acqua venga concesso dallo Stato o dalle autorità locali per via di una serie di caratteristiche dell'idroelettrico, che rendono tale fonte energetica preminente nei mercati elettrici liberalizzati, fornendo notevoli vantaggi a tutta la filiera della distribuzione elettrica.

Tali caratteristiche si sostanzierebbero, innanzitutto, nella possibilità, per l'idroelettrico, di sostituire tutte le altre tecnologie (centrali di base, di spalla o di punta); in secondo luogo, nell'importante ruolo svolto dalle stazioni di pompaggio per l'equilibrio del sistema, grazie alla loro estrema flessibilità ed, infine, per essere una tecnologia ad emissioni zero.

Secondo tale studio, gli Stati europei si collocano a diversi stadi legislativi con riferimento alla questione dell'attribuzione o del rinnovo delle concessioni idroelettriche: alcuni paesi, come ad esempio Francia, Italia, Gran Bretagna, applicano una procedura di gara per l'affidamento delle concessioni idroelettriche per i nuovi impianti o per il rinnovo (Francia ed Italia), diversamente da quanto accade in altri paesi, come la Norvegia. La durata delle concessioni, invece, varia passando da pochi anni, come nel caso della Gran Bretagna per le nuove centrali idroelettriche, sino ad un tempo indeterminato, come accade in Svezia.

Alla luce di tale contesto s'inserisce l'azione della Commissione europea che, negli ultimi dieci anni, ha condotto una serie di procedure aventi ad oggetto la compatibilità delle discipline relative alle concessioni idroelettriche alla normativa europea in diversi paesi (Francia, Spagna, Italia e Portogallo); tuttavia, il prof. Rioux afferma come vi siano altri regimi idroelettrici – Austria

e Svezia - che non sono soggetti a tali indagini, pur non essendo basati su una procedura di gara, suscitando dubbi in ordine alle direttrici che sottendono alle azioni della Commissione.

Dunque, scopo principale dello studio è quello di fornire un'analisi comparativa aggiornata dei regimi delle concessioni idroelettriche di dieci paesi (Austria, Francia, Germania, Gran Bretagna, Italia, Norvegia, Portogallo, Spagna, Svezia e Svizzera) e, laddove opportuno, anche di regioni, cercando così di comprenderne le differenze fondamentali.

Quattro sono stati gli elementi presi in considerazione: il ruolo delle autorità locali o regionali nell'attribuzione delle concessioni idroelettriche; le diverse tipologie di concessioni idroelettriche e la rispettiva durata; i paesi oggetto di procedura di infrazione ed, infine, i paesi che applicano una procedura di gara per l'assegnazione delle concessioni idroelettriche.

Dopo aver illustrato i grafici contenenti l'analisi dei regimi idroelettrici dei paesi recensiti, il prof. Rious trae sostanzialmente tre ordini di conclusioni: innanzitutto, il quadro istituzionale relativo al settore idroelettrico è in linea generale complesso e caratterizzato dalla presenza di una serie di interessi e poteri decisionali, che vanno dalla Commissione alle autorità locali, passando per le autorità nazionali, tra i quali risulta necessario giungere ad un compromesso nelle decisioni in materia.

In secondo luogo, emerge la rilevanza che assumono le responsabilità degli operatori del settore idroelettrico, per l'impatto che esse hanno sulla qualità dell'ambiente dei corsi d'acqua che sfruttano e che spiegano i controlli approfonditi necessari prima dell'affidamento delle concessioni idroelettriche.

Infine, dallo sguardo posto sui vari regimi delle concessioni si ricava che l'implementazione della procedura di gara rimane secondaria sia negli Stati membri sia negli altri paesi: infatti, vi sono una serie di paesi che utilizza il sistema delle autorizzazioni (ad es. Austria), altri assegnano concessioni per una durata indeterminata (Svezia) ovvero negozia direttamente la concessione senza una procedura di gara trasparente per l'affidamento delle concessioni.

Inoltre, si osservano diversi livelli di apertura per l'attribuzione della concessione iniziale o per i rinnovi (Gran Bretagna, Spagna e Portogallo).

Molti paesi – che rilasciano concessioni - hanno subito pressioni da parte della Commissione europea per far evolvere la propria legislazione a favore di una maggiore concorrenzialità e trasparenza (Francia, Italia e Spagna), mentre vi sono altri paesi (Svezia, Austria e Germania) nei confronti dei quali non è stata posta in essere alcuna attività di segnalazione in ordine alla necessità di una maggiore apertura e trasparenza dei processi di assegnazioni delle concessioni.

Di qui un'ulteriore considerazione che spinge il prof. Rious ad affermare che, in riferimento a tale settore, la concorrenza non dovrebbe essere l'unica preoccupazione, in quanto possibili distorsioni possono derivare anche da una scarsa armonizzazione degli obblighi, dei regimi di tassazione e degli incentivi.

Infatti, a causa delle interdipendenze delle fonti idroelettriche nazionali nel mercato europeo, dovrebbe anche essere affrontato, a livello europeo, il tema della mancata armonizzazione degli aspetti sopramenzionati, cercando di comprendere se ciò possa ragionevolmente pregiudicare un efficiente utilizzo dell'energia idroelettrica in Europa ovvero se tale situazione sia il frutto di giustificate specificità nazionali.

## *2.2 Relazione giuridico-istituzionale del Prof. Donati.*

Il Prof. **Filippo Donati**, Università di Firenze, concentra il proprio intervento sugli aspetti giuridici delle concessioni idroelettriche, ponendo l'accento sui profili di contrasto dell'attuale disciplina italiana – art. 37 del cosiddetto “decreto Sviluppo” (d.l. n. 83/2012, convertito, con modificazioni in l. n. 134/2012) - con quella europea evidenziata dalla Commissione nell'ambito della procedura d'infrazione avviata, appunto, nei confronti dell'Italia.

Tale normativa, nello specifico, violerebbe il diritto europeo sotto un duplice profilo: in primo luogo, disponendo una proroga delle attuali concessioni, essa contrasterebbe con l'art. 49 TFUE, che tutela la libertà di stabilimento, e con l'art. 12 della direttiva 2006/123/CE che vieta il rilascio di autorizzazioni o concessioni aventi una durata eccessiva o comunque oggetto di rinnovo automatico.

In secondo luogo, la Commissione ha ritenuto che la disciplina nazionale, obbligando il nuovo concessionario a rilevare tutto il ramo d'azienda, anche nel caso in cui intendesse costruire nuovi impianti, comporterebbe un ingiustificato vantaggio per il concessionario uscente.

Inoltre, il nuovo concessionario essendo costretto a pagare anche per le cosiddette opere “bagnate”, che - in forza dell'art. 25, comma 1, r.d. n. 1775 del 1933 (cd. Testo Unico sulle acque) - invece che essere trasferite al subentrante, vengono successivamente acquisite in proprietà dallo Stato in modo automatico e senza alcun corrispettivo, finirebbe per garantire agli attuali concessionari un notevole vantaggio competitivo.

Tuttavia, le contestazioni mosse dalla Commissione secondo il prof. Donati sollevano una serie di interrogativi, il primo dei quali riguarda proprio l'opportunità dell'avvio di una procedura d'infrazione nei confronti dell'Italia che, secondo lo studio della Florence School of Regulation, ha realizzato un grado di apertura alla concorrenza del mercato idroelettrico superiore rispetto a quello di altri Stati membri, che invece non risultano essere sottoposti ad alcuna procedura d'infrazione.

Il prof. Donati, infatti, tende a ribadire come tale studio abbia sostanzialmente messo in luce l'esistenza di profonde difformità del quadro normativo vigente nell'ambito dell'Unione europea nel settore idroelettrico, sottolineando la necessità che si proceda prioritariamente verso l'armonizzazione della disciplina di settore, piuttosto che perseguire singole procedure d'infrazione che paradossalmente potrebbero comportare un aggravio degli squilibri all'interno dell'Unione europea.

Con riferimento invece al merito delle contestazioni mosse dalla Commissione europea e, nello specifico, riguardo la proroga delle concessioni, il prof. Donati afferma come, diversamente da quanto da essa sostenuto, l'art. 37 del decreto Sviluppo non contempla alcuna “proroga automatica” delle concessioni in essere, bensì una disciplina transitoria volta ad accelerare lo svolgimento delle nuove gare.

Per quanto attiene, invece, l'obbligo di acquisto della centrale da parte del concessionario subentrante, che sarebbe poi tenuto a pagare un corrispettivo anche per le opere bagnate, dubbi emergono in ordine all'interpretazione fornita dalla Commissione dell'art. 25 del Testo Unico sulle acque, che il prof. Donati afferma non essere coerente con l'attuale contesto normativo nazionale ed europeo in quanto, alla luce dell'entrata in vigore delle direttive europee di liberalizzazione del settore e della disciplina nazionale di attuazione, nel caso in cui le amministrazioni competenti decidano, allo scadere delle concessioni, di svolgere gare per un nuovo affidamento a privati del diritto di sfruttare una grande derivazione d'acqua per la produzione di energia elettrica, è evidente che il menzionato articolo 25, nella parte in cui prevede il trasferimento gratuito allo Stato delle “opere bagnate”, non potrebbe trovare applicazione.

Sulla scorta di tali considerazioni il prof. Donati conclude il proprio intervento giudicando inopportuno l'avvio di una procedura d'infrazione nei confronti dell'Italia che, anche alla luce dello studio della FSR, ha di fatto realizzato un grado di apertura alla concorrenza del mercato

idroelettrico certamente superiore rispetto ad altri Stati membri e ribadendo come la via maestra per la creazione di un mercato unico anche nel settore delle concessioni idroelettriche rimanga quella di un'armonizzazione normativa, e non invece quella di singole procedure d'infrazione che non tengono adeguatamente conto della situazione di fatto esistente in tutti gli Stati membri.

### *2.3 Intervento del Prof. Biancardi.*

**Alberto Biancardi**, Componente collegio AEEGSI, prende la parola ponendo l'accento sull'importanza dei risultati dello studio condotto dalla Florence School of Regulation anche alla luce dell'attività, svolta nel settore idroelettrico, dall'Autorità per l'energia elettrica il gas ed il sistema idrico, in sinergia con le analoghe autorità degli altri Stati membri.

Secondo il prof. Biancardi, infatti, considerata la presenza all'interno del citato settore di una serie di obiettivi e regolazioni che spesso rendono complesso il raggiungimento di un compromesso fra i vari attori chiamati ad occuparsi della materia, oggi è quanto mai necessario difendere il sistema delle concessioni idroelettriche così come delineato dall'art. 37 del decreto Sviluppo, che giudica ragionevole.

A suo giudizio, infatti, l'idroelettrico rappresenta un settore che merita particolare interesse in quanto ha permesso all'Italia di creare un sistema sostenibile dal punto di vista ambientale, per cui deve essere oggetto di un dialogo approfondito tra tutti i soggetti interessati, diretto a valutare le modalità più adeguate ai fini di una sua valorizzazione strategica che sia compatibile con la disciplina europea.

Inoltre, a parere del prof. Biancardi, cercare di porre le basi e, successivamente, consolidare un proficuo rapporto con la Commissione europea, anche alla luce della procedura d'infrazione dalla stessa avviata nei confronti dell'Italia, diventa una condizione imprescindibile per il futuro della risorsa idroelettrica, tentando altresì, in una prospettiva realistica, di assumere un atteggiamento propositivo con i colleghi europei che favorisca la prosecuzione del tavolo di confronto a livello governativo e politico.

Il prof. Biancardi, dunque, conclude con l'auspicio che, tanto a livello nazionale quanto europeo, si assicuri una riflessione compiuta e partecipata da tutti gli attori in merito alle soluzioni che possono rivelarsi più equilibrate per tale settore e che tengano adeguatamente conto di tutte le complessità in gioco.

### *2.4 Relazione dell'Ing. De Giorgio.*

Un punto di vista diverso è offerto dall'Ing. **Salvatore de Giorgio**, Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome, il quale concentra il proprio intervento sugli aspetti ambientali connessi all'uso della risorsa idrica: il settore idroelettrico, infatti, non investe solo i temi dell'energia e della concorrenza, sui quali è posta particolare enfasi, ma anche quelli altrettanto rilevanti del governo del territorio e della tutela dell'ambiente su cui le Regioni svolgono importanti compiti, che vanno dalla redazione/aggiornamento dei Piani di Tutela delle Acque al concorso all'elaborazione del secondo ciclo dei Piani di Gestione di distretto idrografico ai sensi della direttiva 2000/60/CE.

Le Regioni sono, dunque, fortemente motivate e, a suo giudizio, devono essere pienamente coinvolte nelle scelte che riguardano l'uso dell'acqua per finalità di produzione di energia, non solo

in relazione al perseguimento degli obiettivi energetici in coerenza con gli impegni assunti nell'ambito del c.d. *burden sharing*, ma anche mediante la concertazione con lo Stato di criteri per l'assegnazione delle concessioni di grande derivazione ad uso idroelettrico che tengano conto del complessivo quadro pianificatorio.

In proposito, l'Ing. De Giorgio ricorda come l'avvio della procedura di gara ad evidenza pubblica per l'assegnazione della concessione sia subordinato alla previa verifica della insussistenza di un interesse pubblico per un uso dell'acqua diverso e incompatibile con l'idroelettrico; tale verifica compete agli Enti locali, cui spetta altresì stabilire le modalità di coordinamento tra i diversi possibili usi dell'acqua, in coerenza con gli obiettivi della pianificazione idrica, da inserire nel bando di gara.

Dunque, De Giorgio auspica che i criteri di scelta del concessionario non risultino esclusivamente focalizzati sui temi della "concorrenza" e della "produzione energetica", ma contemplino anche adeguati strumenti per poter incidere sugli impatti prodotti dagli impianti idroelettrici sull'ambiente e sugli ecosistemi acquatici, per mitigarne gli effetti e per riconoscere appropriate compensazioni territoriali alle comunità locali.

Per quanto riguarda, poi, l'assetto delle competenze in materia, l'Ing. De Giorgio non manca di sottolineare come il processo di decentramento amministrativo, nell'ambito del quale si è proceduto al trasferimento alle Regioni della gestione del demanio idrico e di tutte le funzioni ad esso connesse, ivi compreso il rilascio delle concessioni di grande derivazione idrica per uso idroelettrico, sia rimasto parzialmente inattuato, mentre il percorso di trasferimento agli Enti locali di importanti porzioni del demanio idrico, avviato dal d.lgs. n. 85 del 2010, non si sia ancora concluso per mancanza dei relativi decreti attuativi.

Con riferimento poi al tema dei rinnovi delle concessioni mediante gara ad evidenza pubblica, De Giorgio spera che il decreto previsto dall'art. 12, c. 2, del d.lgs. 79/1999 dia precise indicazioni anche in merito alle modalità di applicazione della disciplina sulla valutazione di impatto ambientale in relazione ai principi sanciti dalle direttive comunitarie in quanto non esistono indicazioni in merito alla possibile assoggettabilità alle procedure di VIA dei rinnovi delle derivazioni idriche.

Per quanto riguarda le modalità di applicazione, *pro futuro*, della gara ad evidenza pubblica anche in sede di rilascio di nuove concessioni di grande derivazione ad uso idroelettrico, trattandosi di una innovazione radicale rispetto all'approccio corrente, l'Ing. De Giorgio in conclusione ritiene che sia importante che tale aspetto trovi un'adeguata disciplina nell'ambito del redigendo decreto, tenendo conto della peculiarità della situazione che non può essere genericamente ricondotta alla procedura prevista per il rinnovo di concessione.

## 2.5 Intervento del Dott. Noce.

**Alessandro Noce**, Direttore Energia ed Industria di base AGCM, afferma che il dibattito svolto sinora conduce all'acquisizione di una consapevolezza sulle compatibilità fra i vari aspetti discussi dai precedenti relatori che riguardano il problema delle concessioni idroelettriche; tuttavia, se il punto di partenza è rappresentato dall'assetto concorrenziale del settore idroelettrico allora emerge con forza il ruolo dell'AGCM che è istituzionalmente deputata alla sua tutela.

Il dott. Noce evidenzia come, al di là delle perplessità che caratterizzano l'operato generale della Commissione, quest'ultima sia intervenuta con la principale finalità di sindacare il grado di

apertura del settore in questione, sulla base della considerazione per cui laddove si decida in ordine ad un'evoluzione in senso concorrenziale di un settore, questa dev'essere piena e reale.

Dunque, l'esistenza di numerosi dubbi riguardanti la disparità di trattamento – evidenziati peraltro in modo chiaro dallo studio della Florence School of Regulation - in merito alla sottoposizione dell'Italia ad una procedura d'infrazione, a differenza di altri paesi in cui invece non si registra alcuna apertura del settore idroelettrico al regime delle concessioni, non elimina, secondo il dott. Noce, la questione della reale apertura concorrenziale del mercato, sulla quale è giusto che le autorità all'uopo preposte possano sindacare.

Il dott. Noce ricorda come storicamente l'AGCM sia intervenuta più volte sul settore idroelettrico allo scopo di evitare vantaggi in sede di attribuzione delle concessioni.

Con riferimento alla vicenda dell'art. 37 del decreto Sviluppo, in un primo momento, l'Autorità ha reso il proprio parere nell'ottobre del 2013 sulla bozza di decreto ministeriale recante attuazione dell'articolo 12, comma 2, del decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79, da ultimo modificato dall'articolo 37, comma 4, del decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83 (AS1089 - *GARE PER L'ATTRIBUZIONE DI CONCESSIONI IDROELETTRICHE*), sulla base della normativa primaria vigente, nel quale si afferma chiaramente come il principio del trasferimento del ramo d'azienda non sia uno dei principi migliori possibili per il vantaggio che, in modo oggettivo, attribuirebbe in sede di gara al gestore uscente, determinando in tal modo un onere finanziario asimmetrico a carico dei soggetti che intendono contendere a quest'ultimo la concessione.

Successivamente, nell'ambito della segnalazione al Governo e al Parlamento, ai fini della predisposizione del disegno di legge annuale per il mercato e la concorrenza (AS1137 - *PROPOSTE DI RIFORMA CONCORRENZIALE AI FINI DELLA LEGGE ANNUALE PER IL MERCATO E LA CONCORRENZA ANNO 2014*), l'Autorità ha segnalato l'opportunità di una modifica d'impostazione più radicale rispetto al passato, anche alla luce di situazioni, molto diffuse nel settore idroelettrico, che vedono rapporti tra stazione appaltante e gestore uscente, in virtù dei quali le prime spesso risultano azioniste di chi partecipa in qualità di gestore uscente, prefigurando in modo chiaro conflitto d'interessi che non può e non deve sussistere.

In conclusione, pur non volendo esprimere una valutazione circa la validità del regime di devoluzione gratuita delle opere bagnate ai sensi del Testo Unico sulle acque del 1933, per la complessità degli aspetti che lo caratterizzano, il dott. Noce riporta la posizione dell'Autorità, espressa nel citato parere dello scorso luglio, secondo cui nel caso in cui si decida di procedere all'attribuzione delle concessioni mediante procedura di gara, può trovare giustificazione una regolamentazione asimmetrica nonché il riconoscimento di un differenziale al solo concessionario entrante.

## 2.6 Intervento dell'Ing. Potì.

**Roberto Potì**, Presidente Comitato Europa, Assoelettrica – Federutility, afferma in apertura che è necessario ricordare come il settore elettrico risulti fortemente condizionato da una serie di investimenti nella produzione che hanno tempi di autorizzazione e realizzazione, nonché di ritorno, piuttosto lunghi; in questo quadro, gli *asset* idroelettrici acquistano una particolare valenza nel portafoglio energetico di un produttore in termini di competitività e di sostenibilità con l'ambiente, non solo con riferimento al tema delle emissioni ma anche al rapporto con il territorio.

Si tratta dunque, secondo l'Ing. Potì, di un tema cruciale, sia a livello nazionale che europeo che, al momento, sta coinvolgendo differenti uffici della Commissione anche se, al riguardo, il tema dovrebbe essere di competenza, in ultima istanza, della Direzione Generale Energia.

Con riferimento alla procedura d'infrazione della Commissione europea da più parti richiamata, Potì ritiene che probabilmente questa sia intervenuta anche a causa di un *black out* informativo, in quanto le strutture della Commissione probabilmente non erano a conoscenza dell'evoluzione normativa del tema a livello nazionale, per cui l'aver sollevato alcuni rilievi potrebbe aver tratto origine dalla scarsa conoscenza, da parte della Commissione, della genesi della legge nonché dei contenuti della disciplina del 2012.

Lo studio realizzato dalla Florence School of Regulation, da questo punto di vista, appare ricco di spunti di riflessione, per cui l'Ing. Potì pensa che sia utile rendere partecipe dei risultati, ai quali lo studio è approdato, tra gli altri, anche la Presidenza italiana del Consiglio dell'Unione europea; tale organismo, infatti, che riconosce il tema dell'energia come una delle priorità della propria agenda politica, ben potrebbe sollevare il tema della disomogeneità e non armonizzazione della gestione della risorsa acqua e del suo uso idroelettrico, tentando in qualche modo di avviare specifici approfondimenti in materia.

In seguito, egli prende in considerazione il mondo delle imprese elettriche, affermando come per le stesse sia quindi fondamentale avere un quadro di riferimento chiaro e definito e, riferendosi alla disciplina di cui all'articolo 37 del decreto Sviluppo, auspica che, qualora fosse adeguatamente presentata a livello europeo, avrebbe molte *chance* di essere un prodromo di liberalizzazione e di apertura del mercato delle concessioni, che si vorrebbe fosse anche reciproco negli altri paesi dell'Unione Europea.

In conclusione, l'Ing. Potì ritiene che sia oltremodo utile mantenere l'attuale percorso normativo avviato nel 2012, sostenerlo in Europa anche grazie al semestre di presidenza italiana e veicolare lo studio della Florence School of Regulation per dimostrare, in ambito europeo, come l'Italia, insieme ad altri paesi come la Francia e la Spagna, si stia attivamente impegnando, a differenza di altri, per un'apertura concorrenziale del mercato delle concessioni idroelettriche.

## 2.7 Relazione finale del Viceministro De Vincenti.

A conclusione del convegno interviene **Claudio De Vincenti**, Viceministro dello Sviluppo Economico, il quale conferma l'importanza della discussione sulla questione delle concessioni idroelettriche, al quale si è affiancato un momento di confronto e di analisi comparata quale quello offerto dallo studio effettuato dalla Florence School of Regulation.

Il professore De Vincenti, infatti, ribadisce la rilevanza del tema sia perché l'idroelettrico costituisce un settore chiave del sistema elettrico italiano sia perché i tentativi diretti a favorire un'apertura in senso concorrenziale dello stesso sono molto innovativi, soprattutto se comparati al tradizionale regime, caratterizzato dalla possibilità per il gestore di gestire la sua concessione idroelettrica contando su un orizzonte temporale pressoché illimitato.

Egli ricorda come, a seguito dell'emanazione del decreto Bersani, in Italia si sia scelta una linea di contendibilità delle concessioni idroelettriche che, anche se ancora oggi stenta ad essere pienamente realizzata, rappresenta comunque una decisione importante perché ciò si traduce nell'affermazione di un potere pubblico rilevante in grado di offrire ad un soggetto che possiede tutti i requisiti prescritti una gestione *pro tempore* della concessione idroelettrica.

Alla luce di tali considerazioni, il prof. De Vincenti sottolinea come l'articolo 37 del decreto Sviluppo rappresenti in qualche modo un valido tentativo diretto a rendere effettivamente percorribile la strada delle concessioni idroelettriche; ed è proprio per tale motivo che, a suo dire, tale norma dev'essere chiarita nel suo significato e "difesa" in sede europea, facendone un punto di partenza dal quale prendere le mosse per costruire un efficiente sistema di concessioni.

Tuttavia, il Viceministro non manca di sottolineare un problema di compatibilità tra il menzionato articolo 37 ed il regio decreto n. 1775 del 1933, in merito alla questione del corrispettivo per le cosiddette opere "bagnate", previsto dall'attuale disciplina, ma non nella precedente in cui si parla di uso gratuito.

A tal proposito, il prof. De Vincenti chiarisce come l'ispirazione di fondo di tale articolo sia da rintracciare nell'esigenza, per i gestori degli impianti idroelettrici, di vedersi riconosciuto da parte dell'autorità pubblica un corrispettivo per le opere bagnate, che possa permettere agli stessi di recuperare in qualche modo gli investimenti effettuati durante il periodo della concessione, con la finalità quindi di incentivarli.

Di qui la considerazione per cui tutti i soggetti coinvolti debbano essere in grado di entrare nella logica secondo la quale, in un settore come quello idroelettrico, l'investimento non si concentra esclusivamente in un dato istante temporale ma risulta di fatto affiancato, durante la durata della concessione, da ulteriori investimenti che potrebbero presumibilmente non essere compensati durante tale periodo.

Per tali investimenti, dunque, vi è la necessità che il pubblico potere proceda all'erogazione di un corrispettivo che, secondo il prof. De Vincenti, potrebbe essere in grado di rappresentare uno stimolo economico, per il gestore, ad effettuare investimenti durante tutto l'arco della concessione.

A conclusione del proprio intervento, dunque, il Viceministro si augura che la menzionata questione della compatibilità tra la vecchia e la nuova disciplina in materia di concessioni idroelettriche venga affrontata e risolta attraverso un'efficace sinergia tra le varie competenze economiche e giuridiche possedute dalle istituzioni coinvolte.

È necessario, infatti, tenere presente che in una nuova prospettiva come quella offerta dalla normativa contenuta nel citato art. 37, non può prescindere da un sistema di recupero degli investimenti, anche con riguardo alle opere bagnate, affinché il gestore della concessione idroelettrica sia stimolato ad effettuarli, se necessario, durante tutti gli anni della concessione, e ciò si tradurrebbe, in ultima analisi, anche in un vantaggio generale per l'intera collettività nazionale.